



Управление Федеральной антимонопольной службы
по республике Коми

РЕШЕНИЕ

21 сентября 2016 года

(изготовление решения в полном объеме)

19 сентября 2016 года

(оглашение резолютивной части)

№ 03-01/8834

г. Сыктывкар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии: <...> - врио заместителя руководителя управления – начальника отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

члены Комиссии: <...> – главный специалист-эксперт отдела Управления; <...> – специалист-эксперт отдела Управления;

рассмотрев дело № Р 05-01/16, возбужденное в отношении <...> по факту распространения на абонентский номер <...> 10.11.2015 в 10 часов 43 минуты посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения рекламы следующего содержания: «Зацени-ка это! <http://badoo.com/install>» (далее – рассматриваемая реклама) с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в отсутствие заявителя, <...> (лица надлежащим образом извещены о месте и времени рассмотрения настоящего дела, соответствующие сведения имеются в

материалах дела);

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило заявление <...> от 12.11.2015 № РС-9104456433-А-17-20151110, направленное ФАС России письмом от 12.11.2015 (вход. № 2918 эл. от 12.11.2015).

Заявитель указывает, что на его мобильный телефон с абонентским номером <...> 10.11.2015 в 10 часов 43 минуты поступило рекламное сообщение. В доказательство заявителем представлен скриншот указанного рекламного SMS-сообщения. <...>, ссылаясь на ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе указывает, что своего согласия на получение данной рекламы не давал. Заявитель просит в случае обнаружения нарушения требований Закона о рекламе привлечь к ответственности лиц, виновных в допущении нарушений.

Определением Коми УФАС России № 03-01/311 от 19.01.2016 возбуждено рекламное дело № Р 05-01/16 в отношении <...>.

Из материалов дела № Р 05-01/16 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о рекламе реклама – информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

ФАС России письмом от 03.12.2015 № АД/68909/15 пояснила, что SMS-сообщение с текстом следующего содержания: «Зацени-ка это! <http://badoo.com/install>» содержит гиперссылку на сайт знакомств. Таким образом, в данном SMS-сообщении формируется интерес к данному сайту. Учитывая изложенное, такой сайт выступает в качестве объекта рекламирования, и указанное SMS-сообщение является рекламой.

Таким образом, вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы, а именно:

- распространена посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения;
- адресована неопределенному кругу лиц (поскольку из текста сообщения не следует, что информация предполагалась для конкретного абонента);
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – интернет-сайту badoo.com, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством

использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер +<...>, является рекламой.

В силу положений, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно п. 15 [Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»](#) в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. [Закон](#) о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

В соответствии с Разъяснениями ФАС России от 14.06.2012 «О порядке применения статьи 18 Федерального закона «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

<...> указывает, что согласие на получение рассматриваемой рекламы им не давалось. Доказательств обратного материалы рекламного дела не содержат.

При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама размещена в нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, несет ответственность рекламораспространитель.

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в ч.ч. 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В силу п. 7 ст. 3 Закона о рекламе рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с п. 6 ст. 3 Закона о рекламе рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Из имеющихся материалов рекламного дела усматривается, что рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является <...>.

Коми УФАС России в ходе рассмотрения рекламного дела неоднократно запрашивало у <...> необходимые для рассмотрения дела копии документов и письменную информацию, в том числе поясняющие, было ли получено <...> предварительное согласие <...> на получение на его абонентский номер <...> рассматриваемой рекламы; о причинах распространения рассматриваемой

рекламы без учета требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

На дату рассмотрения Комиссией рекламного дела (19.09.2016) истребованные материалы <...> не представлены.

Таким образом, <...> при рассмотрении дела № Р 05-01/16 уклонилась от содействия Коми УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по рекламному делу, и от своей защиты.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела не установлено обстоятельств, указывающих на то, что нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе произошло не по вине рекламораспространителя – <...>.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе произошло по вине рекламораспространителя – <...>.

Из материалов рекламного дела усматривается, что <...> не предпринято должных мер, направленных на соответствие рекламы требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, что и привело к рассматриваемому нарушению.

Таким образом, <...> нарушены требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно разъяснениям ФАС России по применению ст. 18 Закона о рекламе «распространение» в контексте Закона о рекламе не означает направление электросигнала, транслирующего рекламу, к приемному устройству, а означает момент, когда реклама становится доступной для восприятия потребителя; местом совершения правонарушения будет являться территория субъекта Российской Федерации, на которой была распространена (доведена до потребителя) реклама. При этом определение субъекта Российской Федерации, на территории которого совершено правонарушение, должно осуществляться путем установления принадлежности абонентского номера к диапазону номеров, выделенному оператору сотовой связи на территории конкретного субъекта Российской Федерации.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/), абонентский номер заявителя +79104456433 входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи ОАО «МобильныеТелеСистемы» на территории г. Москва и Московской области.

Заявитель – <...>., адрес (место жительства): <...>.

Следовательно, субъектом Российской Федерации, на территории которого была распространена (доведена до потребителя) реклама 27.11.2014 в 10.11.2015 в 10 часов 43 минуты, является г. Москва.

На дату принятия Комиссией решения в материалах рекламного дела отсутствуют доказательства прекращения распространения ненадлежащей рекламы.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации

Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы.

На основании изложенного, руководствуясь п. 4 ст. 3, п. 2 ч. 1 ст. 33, п. 7 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 – 43, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, п. 3.58, п. 3.59 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания: «Зацени-ка это! <http://badoo.com/install>», распространенную 10.11.2015 в 10 часов 43 минуты посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер +<...>, ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.
2. Выдать <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения указанной в п. 1 Решения рекламы.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Коми УФАС России для возбуждения в отношении <...> дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение в полном объеме изготовлено 21 сентября 2016 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии _____ <...>

Члены Комиссии _____ <...>

_____ <...>



Управление Федеральной антимонопольной службы
по республике Коми

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

21 сентября 2016 года

№ 03-01/8834

г. Сыктывкар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия), в составе:

председатель Комиссии – <...> – врио заместителя руководителя управления – начальника отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

члены Комиссии: <...> – главный специалист-эксперт отдела Управления; <...> – специалист-эксперт отдела Управления,

на основании своего Решения от 21.09.2016 по делу № Р 05-01/16 о признании рекламы следующего содержания: «Зацени-ка это! <http://badoo.com/install>», распространенной посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...>, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Закона о рекламе, пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. <...>, зарегистрированной по адресу: <...>, **в десятидневный срок** со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно распространение на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «Зацени-ка это! <http://badoo.com/install>» в нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

2. <...>, зарегистрированной по адресу: <...>, представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **в срок до 07 ноября 2016 года**.

Невыполнение в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях влечет административную ответственность.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течении трех месяцев со дня выдачи предписания в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии _____ <...>

Члены Комиссии _____ <...>

_____ <...>